مجلة الجامعة الإسلامية (سلسلة الدراسات الإسلامية) المجلد التاسع عشر، العدد الثاني، ص665– ص699 يونيو 2011
ISSN 1726-6807 http://www.iugaza.edu.ps/ar/periodical/

الهبة في مرض الموت

دراسة فقهية مقارنة

د. مازن مصباح صباح

أستاذ الفقه وأصوله- كلية الشريعة

جامعة الأزهر – غزة

ملخص: يتناول هذا البحث هبة المريض مرض الموت، وجاء في سبعة مباحث، حيث جاء الأول في تعريف الهبة وبيان مشروعيتها، والثاني جاء متضمناً تعريف مرض الموت وما يلحق به، والثالث لبيان هبة المريض لأجنبي وللوارث، وأما الرابع فبينت فيه حكم هبة المدين وغير المدين، وأما الخامس فتضمن قبض الهبة، وفي المبحث السادس بينت الحكم في حالة الاختلاف في مرض الموت، وختمت البحث بخاتمة وفهارس.

Abstract: This paper studies the sick-death's grant, that falls in seven chapters where the first descries the grant and its law, the second describes the sick-death and what follows, the third shows the sick-death's grant to inherited foreigner, the fourth shows the judgement of the granter and other, the fifth includes grant-taking, the sixth shows the judgement in case of differences in sick-death position and ended with conclusion and references.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، أرسل رسوله e ليخرج الناس من الظلمات إلى النور بإذن رب العالمين، وأكمل للمؤمنين دينهم وأتم عليهم نعمته بشريعة فيها العدل كله، والصلاة والسلام على من بعثه ربه رحمة للعاملين، بشيراً ونذيراً وهادياً للعالمين، وعلى أصحابه الغر الميامين الذين ضحوا بالغالي والنفيس لرفع كلمة الحق والدين ومن تبع هداه بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

جاءت شريعة الإسلام لكي تعالج كل قضايا المسلمين، وكل نازلة تنزل بهم توجد له حكماً مبنياً على العدل والإنصاف وإعطاء الحقوق لأصحابها بعيداً عن الزلل، والمحاباة، وهضم الحقوق، وظلم الآخرين كيف لا تكون كذلك ومصدرها هو الله عز وجل، فهي عدل كلها ورحمة وحكمة ومصالح. وتعالج الشريعة بأحكامها الفقهية المستمدة من الكتاب والسنة وغيرهما من مصادر التشريع قضايا كثيرة سواء متعلقة بالأسرة أم بالاقتصاد والمعاملات المالية، أم السياسة الشرعية وغير ذلك ومن تلكم القضايا التي عالجتها الشريعة الإسلامية قضية الأموال وكيفية التصرف فيها فوضعت لذلك ضوابطاً ومعايير لا يجوز مخالفتها لكي يكون تصرف الشخص فيما يملكه تصرفاً شرعياً لا ظلم فيه لأحد، ومن تلكم التصرفات تصرف الهبة والعطية وهي تملك المال

بغير عوض يستفيد منه الواهب، ولعل هبة المال للغير مما يثير بعض المشاكل بين الواهب وبين ورثته، وحتى لا تثور هذه المشاكل وضعت الشريعة أحكاماً متعلقة بالهبة، وخاصة هبة المريض مرض الموت وهذا ما سيتناوله هذا البحث إن شاء الله تعالى.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في الآتي:

1 – إظهار مدى اهتمام الشريعة الإسلامية بتنظيم علاقات الناس مع بعضهم البعض وخاصة الأمور المتعلقة بالمال بصورة تضمن عدم ضياع الحقوق والحفاظ عليها.

2 – وجود مشاكل تنشأ بين الورثة وبين من وهب المال في حال حياة المورث فجاء هذا البحث ليبين كيفية معالجة الشريعة لتلك الأمور.

3 – إبراز مدى إعطاء الشريعة الإسلامية لصاحب الحق الحرية في التصرف في ماله بما يعود عليه بالنفع، وفي الوقت نفسه لا يضر بالآخرين من الغرماء أو الورثة.

منهج البحث:

لقد كان منهجي في هذا البحث على النحو التالي:

1 – القيام بتعريف المصطلحات الواردة في البحث، وتتبع التعريفات في المذاهب الفقهية الأربعة، ثم التعقيب عليها، واختيار التعريف المختار وبيان سبب اختياره.

2 – تتبع مذاهب الفقهاء في كل مسألة، وتوثيق هذه المذاهب من أمهات الكتب المختلفة في المذاهب الفقهية الأربعة.

3 – مناقشة للأدلة التي يوردها بعض الفقهاء للاحتجاج لمذهبهم.

4 – في بعض الأحيان أعقب على أمر من الأمور بقولي: أقول.

5 – عزو الآيات إلى سورها في القرآن الكريم.

6 – تخريج الأحاديث الواردة في البحث من مظانها.

خطة البحث:

جاء هذا البحث في مقدمة وسبعة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: تعريف الهبة وبيان مشروعيتها.

المبحث الثاني: تعريف مرض الموت وما يلحق به، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف مرض الموت.

المطلب الثاني: ما يلحق بمرض الموت.

المبحث الثالث: هبة المريض مرض الموت لأجنبي وللوارث.

المبحث الأول

تعريف الهبة وبيان مشروعيتها

أولاً – لغةً: هي العطية الخالية عن العوض، فإذا كثرت تسمى صاحبها وهاباً وهو من صيغ المبالغة[1].

ثانياً – اصطلاحاً: سأقوم فيما يلي بإيراد تعريفات الفقهاء للهبة.

1 – عرفها الحنفية: "تمليك العين بلا عوض"[2].

2 - عرفها المالكية: "تمليك ذات بلا عوض"[3].

3 - عرفها الشافعية: "تمليك العين بلا عوض في حال الحياة تطوعاً"[4].

4 - عرفها الحنابلة: "تمليك في الحياة بلا عوض"[5].

الخلاصة: يتضح لنا مما سبق الآتي:

1 - إن الهبة هي عقد تمليك يملك فيه الواهب في حال حياته الموهوب له الهبة بدون عوض، فالهبة عقد تبرع خالٍ من أي عوض.

---

(1) لسان العرب (4929/7)، المصباح المنير (173/2)، القاموس المحيط (143).

(2) البحر الرائق (284/7)، الفتاوى الهندية (374/4)، حاشية ابن عابدين (687/5).

(3) التاج والإكليل (49/6)، حاشية الدسوقي (97/4)، مواهب الجليل (3/8)، البهجة شرح التحفة (393/2)، شرح ميارة الفاسي (253/2).

(4) إعانة الطالبين (141/3)، المجموع (370/15)، المهذب (446/1)، حاشية بجيرمي (215/3)، حاشية الجمل (425/7)، حاشية المغرب على نهاية المحتاج (383/5)، فتح المعين (142/3)، فتح الوهاب (446/1)، مغني المحتاج (396/2)، روضة الطالبين (426/4).

(5) الإنصاف (88/7)، الإقناع في فقها لإمام أحمد (29/3)، الروض المربع (297/1)، العدة شرح العمدة (264/1)، المبدع شرح المقنع (275/5)، المغني (273/6)، حاشية الروض المربع (4/6)، دليل الطالب (193/1)، زاد المستقنع (143/1)، شرح الزركشي (206/2).

2 - لما كانت الهبة عقداً بين طرفين يستلزم ذلك من وجود صيغة دالة على إنشاء هذا العقد الذي يترتب عليه تمليك وهذه الصيغة إيجاب وقبول كقول الواهب: وهبتك هذا البيت فيرد على ذلك الموهوب له: قبلت ورضيت[1]. وهذا أمر مختلف فيه بين الفقهاء فنجد أن جمهور الحنفية يرون أن ركن الهبة الإيجاب، أما القبول فليس بركن عندهم، أما زفر فيرى أن القبول بالقياس يكون ركناً، وفي قول له أن القبض أيضاً ركن[2]، أما الشافعية والحنابلة فيرون أن صحة الهبة تستلزم وجود الإيجاب والقبول[3]. أما الإمام مالك فيرى أن الهبة تكون صحيحة وتامة بإيجاب الواهب ويكون للموهوب له أن يجبره على التسليم[4].

أقول: إن الهبة لما كانت عقداً بين طرفين فالراجح أن الصيغة وهي الإيجاب والقبول لابد من وجودها لصحة إتمام العقد بين المتعاقدين.

3 – لما كانت الهبة عقداً يستلزم أهلية المتعاقدين، أهلية الواهب للتبرع، وأهلية الموهوب له فيشترط فيه أهلية التملك[5]، أما الشيء الموهوب فيشترط فيه ما يشترط في المبيع لأنه كل ما جاز بيعه جازت هبته[6].

4 – الهبة إن قصد بها الأجر والثواب فهي صدقة، وإن نقلت إلى مكان الموهوب فهي هدية، وبالتالي فالهبة من أنواعها الصدقة والهدية[7].

---

(1) بدائع الصنائع (115/6)، الشرح الكبير (100/4).

(2) اللباب في شرح الكتاب (219/1)، بدائع الصنائع (115/6)، تحفة الفقهاء (160/3)، لسان الحكام (369/1).

(3) الحاوي الكبير (535/7)، إعانة الطالبين (141/3)، المجموع (371/15)، الإقناع للشربيني (368/2)، حواشي الشرواني (299/6)، فتح المعين (143/3)، المبدع شرح المقنع (275/5)، المغني (273/6)، كشاف القناع (298/4)، مطالب أولي النهى (377/4)، منار السبيل (21/2).

(4) الخرشي (189/2)، مواهب الجليل (51/6).

(5) بدائع الصنائع (186/6)، بداية المجتهد (300/2)، نهاية المحتاج (297/4).

(6) بدائع الصنائع (119/6)، حاشية الدسوقي (77/3)، نهاية المحتاج (298/4).

(7) البحر الرائق (284/7)، حاشية ابن عابدين (687/5)، حاشية الدسوقي (97/4)، البهجة شرح التحفة (393/2)، إعانة الطالبين (141/3)، حاشية بجيرمي (215/3)، فتح المعين (142/3)، الإنصاف (88/7)، العدة شرح العمدة (264/1)، دليل الطالب (193/1).

حكم الهبة :

الهبة حكمها أنها مشروعة، والأصل في ذلك الكتاب والسنة والإجماع.

أولاً – من الكتاب: قوله تعالى: "**وتعاونوا على البر والتقوى**"[(1)].

وجه الدلالة: الآية حثت على التعاون على ما فيه بر ومعروف ولا شك أن الهبة تحقق المعنى المراد من الآية، فهي بحد ذاتها بر ومعروف.

ثانياً – من السنة: وردت أحاديث كثيرة تدل على أن الهبة مشروعة ومندوب إليها منها:

1 – ما ورد في حديث بريرة – رضي الله عنها – في قوله r : "هو لها صدقة ولنا هدية"[(2)].

2 - عن أبي هريرة t أنه قال: كان رسول الله r إذا أُتي بطعام سأل عنه: "أهدية أم صدقة"؟ فإن قيل: صدقة قال r لأصحابه: "كلوا ولم يأكل"، وإن قيل هدية: "ضرب بيده فأكل معهم"[(3)].

3 – عن أبي هريرة t أنه قال: قال رسول الله r : "لو دعيت إلى ذراع أو كراع لأجبت، ولو أُهدي إلي ذراع أو كراع لقبلت"[(4)].

4 – عن عائشة – رضي الله عنها – أنها قالت لعروة: "ابن أختي، إن كنا لننظر إلى الهلال ثم الهلال ثلاثة أهلة في شهرين، وما أوقدت في أبيات سول الله r نار، فقلت يا خالة: ما كان يعيشكم؟ قالت: الأسودان التمر والماء، إلا أنه كان لرسول الله r جيران من الأنصار كانت لهم منائح وكانوا يمنحون رسول الله r من ألبانها فيسقينا"[(5)].

وجه الدلالة: هذه الأحاديث مجتمعة تدل بمنطوقها الصريح على مشروعية الهبة.

---

(1) سورة المائدة، الآية (2).

(2) صحيح البخاري بشرح فتح الباري: كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها باب قبول الهبة حديث رقم 2577 (203/5).

(3) صحيح البخاري بشرح فتح الباري: كتاب الهبة وفضلها باب قبول الهبة حديث رقم 2576 (203/5).

(4) صحيح البخاري بشرح فتح الباري: كتاب الهبة وفضلها باب القيل من الهبة حديث رقم 2568 (199/5).

(5) صحيح البخاري بشرح فتح الباري: كتاب الهبة وفضلها حديث رقم 2567 (197/5).

ثالثاً – الإجماع: أجمعت الأمة على مشروعية الهبة(1).

المبحث الثاني

تعريف مرض الموت وما يلحق به

المطلب الأول

تعريف مرض الموت

وردت تعريفات عدة لمرض الموت وسأقوم فيما يلي ببيانها:

1 – عرفه الحنفية بأنه: "هو الذي يغلب فيه خوف الموت ويعجز معه المريض عن رؤية مصالحه خارجاً عن داره إنْ كان من الذكور وعن رؤية مصالحه داخل داره إنْ كان من الإناث ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة سوءا أكان صاحب فراش أم لا"(2).

2 – عرفه المالكية بأنه: "ما حكم أهل الطب بأنه يكثر الموت في مثله ولو لم يغلب"(3).

3 – عرفه الشافعية بأنه: "كل مرض كان الأغلب منه الموت"(4).

4 – عرفه الحنابلة بأنه: "ما اتصل به الموت"(5).

يتضح لنا مما سبق بأن هناك اتفاقاً بين الفقهاء على أن مرض الموت هو ما اتصل به الموت غالباً، غير أن الحنفية عند تعريفهم لمرض الموت قد اعتمدوا على الظواهر واللوازم المرتبطة بالمرض والمصاحبة له كعدم القدرة على المشي وعدم القدرة على قضاء حوائج المريض بنفسه غير أن الملاحظ أن هذه الظواهر قد تكون مصاحبة لمريض ليس بمرض موت، وبالتالي فإن اعتماد الحنفية على مثل تلك الظواهر غير دقيق وذلك لشمولها مرض الموت وغيره، وأما

---

(1) المغني (246/1).

(2) الاختيار لتعليل المختار (36/1)، المبسوط (382/6)، المحيط البرهاني (765/3)، بدائع الصنائع (224/3)، تبيين الحقائق (248/2)، حاشية ابن عابدين (384/3)، شرح فتح القدير (152/4)، لسان الحكام (268/1)، مجمع الأنهر (73/2)، العناية شرح الهداية (386/5)، الفتاوى الهندية (462/1)، اللباب في شرح الكتاب (176/1).

(3) منح الجليل (195/3)، الخرشي (304/5)، حاشية الدسوقي (306/4)، الاستذكار (281/7)، البهجة شرح التحفة (394/2).

(4) الأم (35/4)، المجموع (443/5)، الحاوي الكبير (319/8)، أسنى المطالب (37/3)، الوسيط (221/4))، بغية المسترشدين (384/1)، حاشية بجيري (276/3).

(5) المغني 524/06)، زاد المستقنع (144/1)، شرح منتهى الإرادات (442/2)، كشاف القناع (322/4)، منار السبيل (31/2).

غير الحنفية كالشافعية والحنابلة فقد وضعوا ضابطاً لتعريفهم لمرض الموت وهو أن يكون الموت متصلاً به غالباً، غير أننا نجد أن فقهاء المالكية لم يسموا المرض بأنه مرض موت إلا بناءً على حكم الطبيب فجعلوا كلمة الفصل في تحديد المرض هل هو مرض موت أم لا؟ هو حكـم أهـل الاختصاص من أهل الطب، فإنْ صدر عنهم ما يدل على أن هذا المرض يكثر الموت منه فهـو مرض موت وإلا فلا.

التعريف المختار:

إن التعريف المختار لدي – والله أعلم – هو تعريف المالكية وهو: "ما حَكَم أهـل الطـب بأنه يكثر الموت في مثله ولو لم يغلب"، ولعل هذا التعريف هو الأقرب إلى تحديد ماهية المرض كونه مرض موت أم لا لأنه لم يجعل لأي شخص الحق في تحديد أن المرض مرض موت أم لا إلا للطبيب صاحب الخبرة في ذلك.

المطلب الثاني

ما يلحق بمرض الموت

إن مرض الموت له عوارض تظهر على صاحبه فقد يعجز عـن القيـام بـأمور حياتـه الطبيعية، ويغلب عليه الهلاك ويكون الموت متصلاً به غالباً، فهذه علامات وأمارات مادية تـدل بوضوح على وجود حالة مرضية معينة يتصل بها حالة نفسية مضطربة وتصرفات صادرة عـن المريض مرض الموت متأثرة تماماً بحالته المرضية التي يمر بها، غير أن هناك حالات لا يكون فيها الشخص مريضاً به أنه في حال من الصحة غير أنه يمر بأحوال وأمور تجعله يمر بمثل مـا يمر به المريض مرض الموت، وتظهر عليه نفس العلامات والأمارات، فهل تلحق تلك الحـالات بمرض الموت وتأخذ حكمه حتى وإن كان صاحبها لا يعد مريضاً؟

وهناك بعض الحالات التي اتفق الفقهاء قديماً وحديثاً على إلحاقها بمرض الموت وإعطائها الحكم نفسه، غير أن هؤلاء الفقهاء قد وضعوا ضوابط لتلك الحالات، وسأقوم فيما يلي ببيانها:

1 – **خوف الهلاك غالباً**: إن هذا الضابط واضح في جعله غلبة الهلاك من الأمور التي تلحق أي حالة وجد فيها هذا الضابط بمرض الموت، فكل شخص يوجد في حالة يخشى بسببها الهـلاك ويغلب على ظنه حدوثه فإنه يلحق حينئذٍ بمرض الموت وهو ما ذهب إليه فقهـاء الحنفيـة[1]، وهذا ما ذهب إليه الشيخ الأنصاري من الشافعية حيث اعتبر أن مـا يـستوجب إلحـاق تلـك

---

(1) جامع الفصولين (238/2)، البحر الرائق (50/4)، البدائع (224/3)، رد المحتار (385/3)، حاشية ابن عابدين (385/3)، شرح فتح القدير (152/4)، لسان الحكام (268/1).

الحالات غير المرضية بالمريض مرض الموت هو غلبة الهلاك[1]، وبالتالي كل شخص تعد حالته مشابهة لتلك الحالة ويغلب على حالته الهلاك فإنه يلحق بالمريض مرض الموت وذلك لأنهما يشتركان في نفس العلة والسبب ألا وهو خوف الهلاك الذي يكون له بالغ الأثر في شخصية المريض وبالتالي له نفس الأثر في شخصية وتصرفات من كانت حالته يغلب عليها خوف الهلاك.

أما الدسوقي من فقهاء المذهب المالكي فيرى بأن كثرة الموت لا غلبته هي المحددة لإلحاق صاحب تلك الحالة غير المرضية بحالة المريض مرض الموت، حيث يقول: "بدليل تمثيله للقسمين حكم الطب – أي أهله العارفون به – بكثرة الموت به أي بسببه أو منه ولو لم يغلب – أي ولو لم يحصل الموت به غالباً"[2].

أما الإمام الشافعي اعتبر أن الأساس في إلحاق الحالات غير المرضية بحالة المريض مرض الموت هو غلبة الخوف عليه، فقال: "وليس يخلو المرء في حال أبداً من رجاء الحياة وخوف الموت ولكن إذا كان الأغلب عنده وعند غيره الخوف عليه فعطيته عطية المريض"[3]، فنلحظ أن الإمام الشافعي ألحق غير المريض وعامله معاملة المريض في العطية بسبب الخوف عليه وغلبة ذلك الأمر الذي صيره في مقام وحال المريض مرض الموت، ولذا أُلحق به وأعطي نفس الحكم.

2 – **خوف التلف**: ذهب الحنابلة[4]، وقول لفقهاء المالكية[5] إلى أن الأساس في إلحاق الصحيح بالمريض هو أن يخاف – أي الصحيح – على نفسه التلف وبالتالي إذا وُجد هذا السبب أُلحق صاحبه بالمريض مرض الموت.

3 – **الحالة النفسية** : ذهب السنهوري إلى أمر خلاف ما ذهب إليه الفقهاء في تحديد السبب الرئيس الذي بموجبه يُلحق غير المريض بالمريض مرض الموت حيث إنه جعل السبب هو الحالة النفسية المضطربة التي تعتري الإنسان غير المريض الذي يعتقد بدنو أجله وقربه، فإن لهذا الأمر تأثيراً قوياً وكبيراً على حالته النفسية ما يجعل نفسية ذلك الإنسان غير مستقرة

---

(1) شرح الأنصاري (15/4-16).

(2) حاشية الدسوقي (306/4)، كذلك انظر: البهجة شرح التحفة (394/2).

(3) الأم (36/4)، (145/8)، كذلك انظر: الحاوي الكبير (320/8)، أسنى المطالب (422/4).

(4) المغني (152/6)، كشاف القناع (273/4)، مطالب أولي النهى (419/4)، منار السبيل (31/2).

(5) المدونة (35/6)، الاستذكار (281/7).

ومضطربة، وبالتالي يلحق صاحب هذه الحالة بالمريض مرض الموت الذي يغلب عليه الهلاك[1].

وسأقوم فيما يلي بتطبيق تلك الضوابط على حالات تلحق بمرض الموت:

1 – **المحكوم عليه بالقتل**: إن المحكوم عليه بالقتل يلحق بالمريض مرض الموت ولعل السبب والعلة في ذلك هو خوف الهلاك غالباً وهذا ما ذهب إليه فقهاء الحنفية والمالكية[2]، غير أن فقهاء الشافعية قد اشترطوا أمراً لذلك الإلحاق واعتبار المحكوم عليه بالقتل في حكم المريض مرض الموت وهو أن يُقدم ذلك الشخص للقتل ولتنفيذ الحكم عليه وليس مجرد صدور الحكم عليه.

أقول: ولعل هذا الأمر – وهو تقديم الشخص المحكوم عليه للقتل وتنفيذ الحكم فيه زيادة التأكيد من وقوع الموت، غير أنني أرى – والله أعلم – بأنه هناك فرقاً بين حالة صدور الحكم بالقتل وبين تقديم الشخص فعلاً لتنفيذ الحكم عليه، نعم في كلتا الحالتين هناك تأثير على نفسية المحكوم عليه بالقتل غير أنه في الحالة الأولى هناك احتمال للعفو عن المحكوم عليه، أما في الحالة الثانية فإن تقديمه لتنفيذ الحكم يعمل على تضييق دائرة الخلاص والعفو فاختلفت الحالتان.

أما الإمام الشافعي فقد رأى أن الذي حُكم عليه بالقتل لا يلحق بالمريض حتى وإن أُخرج لتنفيذ الحكم عليه ولعل الذي منع الإمام الشافعي من إلحاقه – وهو على تلك الحالة وظاهرها قرب موته ودنو أجله – بالمريض مرض الموت - هو احتمال العفو عنه، فإن وجود ذلك الاحتمال يمنع من إلحاقه به.

قال الإمام الشافعي: "ولو قدم في قصاص لضرب عنقه فإن عطيته عطية الصحيح لأنه قد يُعفى عنه"[3].

أقول: إن هذا الاحتمال أمر قائم، فربما يصدر العفو من أولياء الدم ويكون ذلك سبباً رئيساً في سقوط القصاص، غير أن المحكوم عليه بالقتل إن نُفذ الحكم فيه فهو ملحق بالمريض مرض الموت، بمعنى إذا صدر منه تصرف ما في ذلك الوقت فإنه يأخذ حكم المريض مرض الموت، وإن سقط تنفيذ القصاص عليه بسبب عفو أولياء الدم فإنه في هذه الحالة يمتنع إلحاقه بالمريض مرض الموت وتكون تصرفاته التي صدرت منه قبل ذلك في حكم تصرفات الصحيح.

---

(1) الوسيط (320/4).

(2) بدائع الصنائع (224/3)، البحر الرائق (46/4)، الاستذكار (282/7).

(3) الأم (26/2)، المجموع (446/15)، حاشية بجيرمي (440/9)، الحاوي الكبير (324/8).

أما فقهاء المذهب الحنبلي فقد ساووا بين حالتي الحبس لأجل القتل وبين من قُدم لتنفيذ حكم القتل عليه[1].

جاء في المغني: "إذا قُدم ليقتل فهي حالة خوف سواء أريد قتله للقصاص أو بغيره، ولنا أن التهديد بالقتل جُعل إكراهاً يمنع وقوع الطلاق وصحة البيع ويبيح كثيراً من المحرمات ولولا الخوف لم تثبت هذه الأحكام"[2]، وقد ذهب إلى ما قال به الحنابلة بعض من العلماء المحدثين[3].

الخلاصة: يتضح مما سبق بأن الحنفية والمالكية ألحقوا المحكوم عليه بالموت بالمريض مرض الموت لخوف الهلاك غالباً، بينما اشترط بعض فقهاء المذهب الشافعي أن يُقدم للقتل ولا يعتد بمجرد صدور الحكم عليه، أما الحنابلة فقد ذهبوا إلى أن مجرد الحبس للقتل يُلحق المحبوس المحكوم عليه بالقتل بالمريض وذلك لغلبة خوف التلف عليه.

أقول: والذي يترجح لدي – والله أعلم – ما ذهب إليه الحنابلة لأن مجرد الحبس للقتل يؤثر تأثيراً بالغاً على نفسية المحبوس الذي حكم عليه بالقتل ولا شك أن نفسيته تكون مضطربة غير متزنة لما يعيشه من ظرف القتل، ومن حالة تقربه من تنفيذ القتل الذي حكم عليه به، وهذه الحالة – وكونه يغلب عليه خوف الهلاك بل هو الراجح في مثل تلك الحالة – تجعل المحكوم عليه بالقتل في هذه الحالة ملحقاً بالمريض مرض الموت، وخاصة في حالة اليأس من العفو تماماً بحيث لا يبقى هناك أدنى شك من تنفيذ القتل الذي حكم به عليه.

2 – **المرأة الحامل**: ذهب فقهاء المذهب الحنفي إلى القول بأنه لكي تلحق المرأة الحامل بالمريض مرض الموت لابد أن يأخذها الطلق[4]، ووافقهم في ذلك الشافعية والحنابلة[5].

جاء في البحر الرائق: "والحامل لا تكون فارة إلا في حالة الطلق"[6].

---

(1) منتهى الإرادات (29/2)، الإنصاف (168/7)، مطالب أولي النهى (419/4)، كشاف القناع (373/4)، الإقناع (41/3)، منار السبيل (33/2).

(2) المغني (152/6).

(3) الوسيط (320/4).

(4) المبسوط (168/6)، المبدائع (224/3)، تبيين الحقائق (248/2)، العناية شرح الهداية (386/5)، المحيط البرهاني 766/03).

(5) مغني المحتاج (51/3)، بجيرمي (277/3)، الأم (35/4)، الحاوي الكبير (326/8)، أسنى المطالب (423/4)، المغني (151/3)، الكافي (486/2)، منتهى الإرادات (49/2)، كشاف القناع (273/4).

(6) البحر الرائق (50/4).

وجاء في شرح الأنصاري: "أو عسرت مشيمة بأن عسر خروجها بعد الوضع، أو طلقت أي الحامل للولادة"[1].

وجاء في المغني: "والصحيح إن شاء الله أنه إذا ضربها الطلق كان مخوفاً لأنه ألم شديد يخاف منه التلف فأشبهت صاحب سائر الأمراض المخوفة"[2].

أما فقهاء المذهب المالكي فنجد أنهم على خلاف فقهاء الحنفية والحنابلة فلم يعتدوا بالطلق ليلحقوا المرأة الحامل بصاحب المرض مرض الموت وإنما عدوا مرور ستة أشهر من مدة الحمل كافية لكي تلحق المرأة الحامل بالمريض مرض الموت.

جاء في حاشية الدسوقي: "وحامل ستة أشهر أي أتمتها ودخلت في السابع ولو بيوم هذا هو الراجح خلافاً لظاهره"[3].

الخلاصة: يتضح لنا مما سبق أن الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة اعتبروا أن مجرد حصول الطلق كافٍ لكي تلحق المرأة الحامل بالمريض مرض الموت وذلك بسبب خوف الهلاك والتلف، غير أن فقهاء المالكية اعتبروا أن إتمام الستة أشهر من مدة الحمل كافية لكي تعد المرأة مريضة مرض موت.

أقول: والذي يترجح لدي – والله أعلم – هو مذهب جمهور الفقهاء الذين عدوا المرأة الحامل ملحقة بالمريض مرض الموت بمجرد حدوث الطلق فهو رأي يتمشى مع المنطق والمعقول إلا إذا وجد سبب آخر قبل حدوث الطلق كالنزف والإسقاط فإنها تُلحق حينئذٍ بالمريض مرض الموت، وذلك لأن قول فقهاء المالكية ليس فيه حصول أي خطر محدق بالمرأة الحامل بل تمارس حياتها الطبيعية دون حدوث أي خوف من تلف أو هلاك، ولكن الخطر يزداد ويغلب على الظن حدوث الهلاك وخوف التلف عند الولادة بل ويشتد ذلك الأمر عندها إلا إذا حدث طارئ قبل ذلك كالنزيف وما شابه تلحق المرأة بسببه بالمريض مرض الموت.

3 – **المقاتل في الحرب**: لا شك أن وسائل الحرب تختلف من زمان إلى زمان، ولذا فإن الفقهاء قديماً نظروا إلى الحرب تبعاً للوسائل المستعملة عندهم آنذاك، فذهب الحنفية والشافعية[1] إلى

---

(1) شرح الأنصاري (15/4).

(2) المغني (151/3).

(3) حاشية الدسوقي (306/4)، كذلك انظر: الاستذكار (281/7)، القوانين الفقهية (241/1)، البهجة شرح التحفة (395/2).

القول بأنه لكي يُلحق المقاتل بالمريض مرض الموت لابد من تلاحم الصفوف واختلاط المحاربين، وأما فقهاء الحنابلة فقد وافقوهم على ما ذهبوا إليه غير أنهم فرقوا بين المنتصر والمهزوم فلم يلحقوا أي واحد من المقاتلين الذين هم من الفرقة المنتصرة بالمريض مرض الموت لانتفاء خوف الهلاك والتلف[(2)].

أما فقهاء المالكية فقد ألحقوا كل مقاتل بالمريض مرض الموت وذلك لوجود خوف الهلاك والتلف، إلا أنهم لم يلحقوا من هم بالصفوف الخلفية من الجيش أو من وُكلت لهم مهام غير القتال كعلاج الجرحى وغير ذلك[(3)].

أقول: هذا الأمر غير متحقق في هذه الأيام نظراً لتطور وسائل القتال بحيث ينال خطرها كل مقاتل سواء أكان في الصفوف الأمامية أم الخلفية.

الخلاصة: يتضح أن الفقهاء قد قرروا في هذه المسألة ما قرروه تبعاً لما هو سائد عندهم من وسائل قتالية كانت مستخدمة في زمانهم فنجد أنهم اشترطوا لكي يُلحق المقاتل بالمريض مرض الموت حصول الالتحام بين الجيوش، أما اليوم فأسلحة الحروب المستخدمة قادرة على الفتك بكل شيء فلم يبق لهذه الشروط أي معنى وعلى هذا فكل من يشارك في الحرب يلحق بالمريض مرض الموت وذلك للحالة النفسية التي يمر بها ويعيشها.

4 - **حكم الأمراض المزمنة**: قد يصاب الإنسان بمرض مزمن فهي لا يمكن عدها ضمن مرض الموت إلا إذا طرأ تغير على حال المريض بحيث اشتد مرضه وغلب عليه الهلاك والتلف حينئذٍ يلحق صاحب المرض المزمن بمرض الموت.

جاء في بدائع الصنائع: "وكذلك صاحب الفالج ونحوه إذا طال به فهو في حكم الصحيح لأن ذلك إذا طال لا يخاف منه الموت غالباً فلم يكن مرض الموت إلا إذا تغير حاله من ذلك ومات من ذلك التغيير فيكون حال التغير مرض الموت لأنه إذا تغير يخشى منه الموت غالباً فيكون مرض الموت وكذا الزَّمِن والمقعد"[(4)].

---

(1) جامع الفصولين (2/238-239)، بدائع الصنائع (3/224)، البحر الرائق (4/51)، المحيط البرهاني (3/766)، الأم (4/36)، شرح الأنصاري (4/15)، مغني المحتاج (3/51)، بجيرمي (3/277)، المجموع (15/444).

(2) المغني (6/152)، الإنصاف (7/168)، كشاف القناع (4/273)، مطالب أولي النهى (4/419).

(3) المدونة (6/35)،/ حاشية الدسوقي (4/306).

(4) بدائع الصنائع (3/224)، انظر: المجموع (15/443)، البهجة شرح التحفة (3/394).

المبحث الثالث

هبة المريض مرض الموت

إن المريض مرض الموت إذا شعر بدنو أجله فإن ذلك سيكون مؤثراً على حالته النفسية، وسيكون مضطرباً في تصرفاته، ومن ضمن تلك التصرفات الهبة، فقد يقوم المريض مرض الموت بهبة بعض ماله لشخص من ورثته، أو لشخص أجنبي غير وارث وأيضاً فربما يكون المريض لا وارث له، وسنقوم فيما يلي ببيان تلك الأحكام.

أولاً – هبة المريض لغير الوارث:

إذا قام المريض مرض الموت في حالته هذه بهبة بعض ماله لغير الوارث ليس من ورثته، فهل تكون عطيته وهبته لذلك الأجنبي من ثلث ماله أم من كل ذلك المال؟

للفقهاء في هذه المسألة مذهبان:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى القول بأن هبة المريض مرض الموت لغير الوارث تكون كالوصية من ثلث المال[1].

الأدلة:

استدل الجمهور لمذهبهم بما يلي:

1 – روي عن أبي هريرة t أنه قال: قال رسول الله e: "إن الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم". وما روي عن النبي e أنه قال: "جعلت لكم ثلث أموالكم زيادة في أعمالكم"[2]، وفي رواية عن أيوب عن أبي قلابة أن النبي e قال عن الله تعالى: "جعلت لك طائفة من مالك عند موتك أرحمك به".

وجه الدلالة:

---

(1) جامع الفصولين (186/2)، الفتاوى الهندية (382/4)، بدائع الصنائع (118/6)، تحفة الفقهاء (162/3)، حاشية ابن عابدين (424/8)، درر الحكام (406/2)، حاشية الدسوقي (88/4)، شرح الخرشي (306/5)، الثمر الداني (552/1)، القوانين الفقهية (241/1)، الكافي في فقه أهل المدينة (1003/2)، متن الرسالة (117/1)، بجيرمي (276/3)، المهذب (453/1)، إعانة الطالبين (152/3)، الحاوي الكبير (319/8)، المغني (524/6)، الكافي (485/2)، مطالب أولي النهى (417/4)، كشاف القناع (323/4).

(2) رواه مسلم في صحيحه كتاب الوصية (74/11)، كما في صحيح مسلم بشرح النووي.

يدل الحديث برواياته المتعددة ومنطوقه الصريح أن للإنسان حرية التصرف فيما يملكه من أموال ولكن في حدود الثلث فقط، وما حدده الشارع لابد من الالتزام به فهو أمر مقدر من قِبل الشارع الحكيم ولا مجال إلا الالتزام بما قدره وحده الشارع الحكيم، لأنه تقدير الشارع المتصرف في حدود الثلث لم يكن تقديراً عبثياً، ويكون تصرف الشخص في حدود ذلك الثلث تصرفاً صحيحاً نافذاً، وهذا التصرف في حدود الثلث يشمل كل شخص سواء أكان صحيحاً أم مريضاً وذلك لعموم الحديث والعموم يبقى على عمومه ما لم يرد ما يخصصه ولما لم يرد ما يخصصه فيكون متناولاً للصحيح وللمريض، كما يدل الحديث بمفهوم المخالفة أن أي تصرف يكون زائداً على الثلث هو تصرف باطل إذ ليس للواهب أكثر مما حدده الشارع له ألا وهو الثلث.

جاء في نيل الأوطار: "إن الله – سبحانه وتعالى – لم يأذن للمريض بالتصرف إلا في الثلث فإذا تصرف في أكثر منه كان مخالفاً لحكم الله تعالى ومشابهاً لمن وهب ماله كله"(1).

2 - روي عن عمران بن الحصين t أن رجلاً من الأنصار أعتق ستة أعبد له في مرضه، لا مال له غيرهم، فاستدعاه رسول الله فجزأهم ثلاثة أجزاء، وأقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة"(2).

وجه الدلالة:

يدل الحديث على عدم إجازة النبي e لما فعله ذلك الرجل الذي أعتق كل أعبده وهم كل ما عنده من مال، فلو أجاز النبي ما فعله ذلك الرجل لكان ذلك إقراراً منه e لما فعله ذلك الرجل بالتصرف ففي كل ماله، ولما أنفذ الرسول e العتق في حدوث الثلث هذا يدل بوضوح على أن التصرف يكون في حدود ثلث ما يملكه الشخص من مال حيث إن الرسول e أعتق اثنين وأرقّ أربعة، ويلحق بهذا التصرف غيره من التصرفات الأخرى في المال.

جاء في المغني: "وإذا لم ينفذ العتق مع سرايته فغيره أولى، ولأن هذه الحال الظاهر منها الموت فكانت عطية فيها حق ورثته لا تتجاوز الثلث كالوصية"(3).

---

(1) نيل الأوطار (42/5).

(2) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الأيمان، باب من أعتق شركاء له في عبد، (1288/3) حديث رقم (1668). أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الأحكام، باب القضاء بالقرعة، (785/2) حديث رقم (2345). أخرجه سعيد بن منصور في سننه (122/1) حديث رقم (411)، أخرجه الخطيب في تاريخه (290/6).

(3) المغني (138/6).

جاء في نيل الأوطار: "إن تصرفات المريض إنما تنفذ من الثلث ولو كانت منجـزة فـي الحال"[1].

3 – القياس: إن الهبة والعطية تلحق قياسا بالوصية، وذلك لأن الوصية تعد عقد تبرع حيث إنهـا في الشرع عقد خاص مضاف إلى ما بعد الموت[2]، ولما كانت الهبة عقد تبرع فتلحق بالوصية التي لا تنفذ إلا في حدود الثلث، فكذا الهبة لا تجوز إلا في حدود الثلث إلحاقاً لهـا بالوصـية. وقد انعقد الإجماع على عدم جواز الزيادة على الثلث في الوصية.

جاء في نيل الأوطار: "واستقر الإجماع على منع الوصية بأزيد من الثلث"[3]، ولما ألحقت بالوصية فيكون حكمها حكم الوصية وهو عدم جواز الزيادة فيها على الثلث سواء أكان ذلك فـي حق الصحيح أم المريض فهما سواء في الحكم.

4 – المعقول: إن الشارع الحكيم عندما أعطى المتصرف في ماله حق التصرف بما يملكه إنمـا قيد ذلك التصرف بمراعاة حقوق الغير من الورثة والغرماء وغيرهم ممن له حـق فـي ذلـك المال، فلم يطلق الشارع الحكيم يد المتصرف ليتصرف في ماله كيفما شاء وإلا ضاعت حقـوق الآخرين والتي حافظت عليها الشريعة الإسلامية، ولذا قيد الشارع حدود التصرف فـي المـال بالثلث حيث قال رسول الله **e** لسعد **t** : "إنك إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالـة يتكففون الناس"[4]. وهذا يكون في الوصية والهبة معاً، فلما قيد الشارع الوصية بالثلث تلحق بها الهبة فلا يحق للشخص أن يهب ماله إلا الثلث منه سواء أكان صحيحاً أم مريضاً وذلك حفاظـاً على حقوق الغير من الورثة وغيرهم.

المذهب الثاني: ذهب الظاهرية إلى القول بأن هبة المريض تكون مـن رأس مالـه كلـه وليس من الثلث، أي أن المريض له حق التصرف في ماله عن طريق الهبة والعطية كمـا يريـد سواء أكان في حدود الثلث أم أكثر[5].

---

(1) نيل الأوطار (42/6).

(2) نيل الأوطار (23/6).

(3) المرجع السابق (38/6)، صحيح مسلم بشرح النووي (75/11).

(4) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس، (363/5) حديث (2742)، كما في فتح الباري بشرح صحيح البخاري.

(5) المحلى (353/9).

إن ابن حزم قد استفاض في مسألة هبة المريض مرض الموت، وأوردها على نفس النسق الذي يورد فيه أية مسألة فقهية فيورد رأي مخالفيه ويتعقب أدلتهم وهذا ما فعله في هذه المسألة وسأقوم فيما يلي بيان أدلته وموقفه من أدلة الجمهور.

ومن أدلة ابن حزم على أن هبة المريض من رأس ماله كله وليس في حدود الثلث:

1 – إن المريض مرض الموت إنما هو مالك لكل ماله، ولذا له حق التصرف فيه دون أن يكون هناك حد لذلك التصرف، بمعنى أنه يمكن أن يهب في حدود الثلث أو النصف وغير ذلك فلا يمنع المريض من التصرف في ماله دون تحديد مقدار لذلك التصرف[1].

يجاب عنه: لا نسلم أن الصحيح له الحق في التصرف في ماله كيفما شاء بل إن ما أوردناه من أحاديث صحيحة تدل بوضوح على أن الصحيح ليس مسموحاً له التصرف في ماله كيفما شاء بل هو مقيد بما ورد عن الرسول e بأن تصرف صاحب المال يكون في حدود الثلث فقط، بل إن الزيادة على الثلث فيه مخالفة للشارع الحكيم فيبطل قولكم بأن المريض يلحق بالصحيح في إعطائه الحق في التصرف كيفما شاء دون تحديد لمقدار التصرف في المال.

2 – إن المريض مالك لماله دون أن يكون للورثة حق فيه، فله أن يأكل منه ما شاء، وينفق منه على من يشاء دون أن يُحجر عليه أو يُمنع من التصرف فيه، فكيف يُمنع من التصرف إلا في حدود الثلث ويجوز له كل ما سبق؟[2].

يُجاب عنه: سلمنا أن المريض يملك ماله كله وله الحق في أن يأكل منه وأن ينفق منه على من يشاء لكن هناك حقاً ثابتاً للغير في هذا المال، وما يدل على ذلك أن رسول الله e قال لسعد t : "إن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس". فهذا دال على أن للورثة حق في هذا المال فلو أعطيناه مثل ما تقولون حرية التصرف المطلقة لضيعنا حق الورثة في ذلك المال وهذا مخالف ومعارض لما جاءت به الشريعة الإسلامية.

مناقشة ابن حزم لأدلة الجمهور:

1 - إن لابن حزم موقف من أدلة الجمهور حيث بين أن أدلة الجمهور التي استدلوا بها أنها غير صحيحة، جاء في المحلى: "وأما حديث أبي هريرة فمن طريق طلحة بن عمرو وهو ركن من أركان الكذب والآخران مرسلان"[1].

---

(1) المرجع السابق (353/9).

(2) المرجع السابق.

2 - ثم بين ابن حزم أنه لم يسلّم بصحة ما استدل به الجمهور من أحاديث فلا يصلح أن تكون أدلة يُستدل بها في محل النزاع، وذلك لأنها ليست حجة للجمهور على ما ذهبوا إليه وذلك لأنها دالة فقط على أن الله تعالى جعل للمسلم عند موته ثلث ماله، وهذا معنى صحيح ولكنه ليس متعلقاً بالهبة وإنما متعلق بالوصية التي لا تنفذ إلا بعد الموت(2).

3 – إن تلك الأخبار لم يرد فيها ذكر المريض أصلاً لا بنص ولا دليل فيبطل استدلال الجمهور بها(3).

4 – أما حديث سعد t فليس حجة للجمهور وذلك لأنه ورد بلفظ الصدقة والمراد بها الوصية(4).

كما أن استدلالكم بحديث سعد t على صحة هبة المريض فلا يصح ذلك الاستدلال وذلك لأن خبر سعد t ليس متعلقاً بمرض الموت والدال على ذلك أن سعدا t عاش بعده وأنه لم يكن في حالة مرض موت(5).

بعد أن أورد ابن حزم ما أورده على أدلة الجمهور فإنه يرى بأن تصرفات المريض مرض الموت تكون من رأس ماله وليس في حدود الثلث إلا في حالة واحدة ألا وهي العتق فإنه يكون في الثلث أخذاً من خبر إعتاق الأنصاري لعبيده، فابن حزم يرى أن الخبر وإن كان صحيحاً إلا أنه لا يلحق به غيره من التصرفات المالية في مال المريض وذلك لأنه لا يحتج بالقياس(6).

الخلاصة: تبين لي في المسألة مذهبان الأول للجمهور الذين يرون بأن المريض في حال كونه مريض مرض موت فإن له الحق في أن يهب ويكون ما وهبه من الثلث فقط، خلافاً للظاهرية الذين قالوا بأن له الحق في أن يهب من رأس المال كله.

الراجح: يترجح لدي – والله أعلم – مذهب الجمهور للآتي:

1 – إن الأخبار التي استدل بها الجمهور دلالتها واضحة في أحقية صاحب المال في التصرف في ماله ولكن ضمن حد وضعته الشريعة ألا وهو الثلث.

---

(1) المحلى (354/9-359).
(2) المرجع السابق.
(3) المرجع السابق.
(4) المرجع السابق.
(5) المرجع السابق.
(6) المرجع السابق.

2 – إن ابن حزم أراد تأويل النصوص الدالة على التصرف في حدود الثلث وصرف معناها إلى معنى الوصية فإن تأويله يعد تأويلاً غير سائغ.

3 – إلحاق الهبة بالوصية أمر متفق عليه بين العلماء ولا يجوز إغفال هذا الأمر.

4 – عدم احتجاج ابن حزم بالقياس أمر مردود عليه وذلك لأن القياس مصدر من مصادر التشريع ومتفق على حجيته وتبنى عليه أحكام فقهية مثل هذه المسألة والتي أُلحقت فيها الهبة بالوصية وأخذت حكمها وهو أن تكون في حدود الثلث.

هبة من ليس له وارث من رأس ماله:

ما سبق يكون في حق الواهب الذي له وارث، فله الحق في التصرف في حدود الثلث من ماله كما ذهب إلى ذلك جمهور الفقهاء، أما في حالة ألا يكون للمريض وارث فإنه يحق له أن يهب من رأس ماله، بل لو وهب كل ماله وسلمه للموهوب له صح ذلك، وليس لبيت المال الاعتراض على ذلك التصرف كما ذهب إلى ذلك الحنفية.

جاء في المجلة مادة (877): "إذا وهب من لا وارث له جميع أمواله لأحد في مرض موته وسلمها فيصح، وبعد وفاته ليس لأمين بيت المال المداخلة في تركته".

أما فقهاء المذهب المالكي والشافعي يرون أن هبة المريض الذي لا وارث له إنما تكون فقط في حدود الثلث، وذلك لأن الزائد على الثلث إنما هو ميراث للمسلمين ولا مجيز له منهم، وحتى إن الإمام ليس له الحق في أن يجيز أكثر من الثلث، وذلك لما يُلحق ذلك من أضرار ببيت مال المسلمين[1].

أقول: لعل مذهب الحنفية هو الأولى بالقبول، وذلك لأن من يملك شيئاً وليس هناك حق لأحد فيما يملكه فإن له الحق في التصرف في ذلك المال كيفما شاء ولو أنه وهبه كاملاً – أي ما يملكه من مال – لشخص فإن تصرفه يكون صحيحاً نافذاً، أما تحديد الهبة بالثلث فإن هذا لا يطبق على المريض الواهب الذي لا وارث له، فإن الحكمة من التقييد بالثلث هو وجود حق متعلق بالمال ألا وهو حق الورثة، فلما لم يوجد وارث متعلق حقه بالمال فلا داعي لأن يقيد تصرف المريض الواهب بالثلث، وأما تعليق المالكية والشافعية للتصرف في حدود الثلث ولا تجوز الزيادة عليه إلا بإجازة المسلمين فهو أمر غير مسلم به وذلك لأن الإجازة تكون من مالك حقيقي فعلي والمسلمون ليسوا بمالكين لمال ذلك المريض الواهب الذي لا وارث له ملكاً حقيقياً فلا يتوقف تصرف صاحب المال على إجازة من لا يملك حق الإجازة.

---

(1) حاشية بجيرمي (272/3)، القوانين الفقهية (242/1).

ثانياً – هبة المريض للوارث:

إذا وهب المريض في حالة مرض موته هبة لأحد ورثته فما حكمها؟

قبل بيان ذلك الحكم لابد من توضيح من هو الوارث في الهبة، إن المعتبر في الشخص الوارث هو من كان حياً وقت موت مورثه لا وقت الهبة(1)، أما إجازة الورثة فهي فرع لمسألة هبة المريض لثلث تركته ولعل السبب في ذلك لأن الإرث لكي يتحقق ويكون حاصلاً فلابد من التأكد من وفاة المورث حقيقة أم حكماً حتى يستحق الوارث أن يرثه، ولكن مع وجود الوارث حياً فلا يتحقق الميراث لأحد لانتفاء شروط الميراث ألا وهو وفاة المورث حقيقة أم حكماً.

أما فيما يتعلق بإجازة الورثة فهي متعلقة بما قبلها، أي أنه في حال حياة الواهب المريض فإنه لا يستحق أحد من الورثة الميراث لعدم حصول شرطه، فإن وقعت الإجازة من الورثة فهم بذلك – أي بعد صدور الإجازة منهم – إنما يسقطون حقاً لما يثبت لهم بعد، وذلك لأنهم ليسوا أصحاب حق في إجازة هبة الواهب المريض لأن له الحق في التصرف في ماله ولا يجوز لمن سيرثه بعد وفاته أن يجيز ما فعل وذلك لأنه – أي ذلك الوارث الذي سيرثه بعد الوفاة – ليس أهلاً للإجازة، إذ كيف يجيز شيئاً لا سلطان له عليه؟ ولذا لابد لكي يعتد بالإجازة أن تقع بعد الوفاة لا قبلها(2).

بعدما سبق سأقوم فيما يلي ببيان حكم الهبة للوارث.

في حالة حصول الهبة من المريض للوارث هناك حالتان:

الحالة الأولى: إذا كان للواهب المريض مرض موت وارث واحد فقط فإن الواهب لو أعطاه كل ماله فلا شيء في ذلك، وذلك لأنه هو من سيرثه في حال وفاته فيكون قد أخذ عن طريق الهبة معجلاً إذ سيحصل على ما وُهب له مؤجلاً في حال وفاة مورثه – هذا في حال إن لم يهب المريض أجنبياً، فكما مر معنا فإن تصرفه يكون في حدود الثلث -، جاء في المادة (878) من المجلة: "إذا وهب وسلم كل من الزوج والزوجة جميع ماله لصاحبه في مرض موته ولم يكن له وارث سواه فيصح".

---

(1) البدائع (337/7)، رد المحتار (659/6).

(2) رد المحتار (659/6).

الحالة الثانية: إذا كان المريض له أكثر من وارث، فإن للورثة الحق في إجازة الهبة أو عدم ذلك، فإن لم يجز الورثة الهبة للوارث بطلت ولم تنفذ، وهذا ما ذهب إليه الحنفية والشافعية والحنابلة[1].

جاء في جامع الفصولين: "وهب شيئاً لوارثه في مرضه أو أوصى له وأمر بتنفيذه، قال ابن الفضل: كلاهما بطل، فلو قال الورثة: أجزنا ما أمر به الميت تنصرف الإجازة إلى الوصية لأنها مأمورة لا إلى الهبة، ولو قال الورثة أجزنا ما فعله الميت تنصرف إليهما جميعاً"[2].

جاء في الأم: "وما كان من عطية بتات في مرضه لم يأخذ بها عوضاً أعطاه إياها وهو يوم أعطاه كان يرثه لو مات أو لا يرثه فهي موقوفة فإذا مات فإن كان المعطي وارثاً له حين مات أبطلت العطية لأني إذا جعلتها من الثلث لم أجعل لوارث في الثلث شيئاً من جهة الوصية وإن كان المـُعطَى حين مات الـمُعطِي غير وارث أجزتها لأنها وصية لغير وارث"[3].

جاء في الإنصاف: "وما قال عدلان من أهل الطب أنه مخوف فعطاياه كالوصية في أنها لا تجوز لوارث ولا تجوز لأجنبي بزيادة على الثلث إلا بإجازة الورثة"[4].

الخلاصة: يتبين مما سبق أن الفقهاء في هذه الحالة يعتبرون أنه في حالة قيام المريض بهبة الوارث شيئاً من ماله فإن هذه الهبة تنزل منزلة الوصية وتأخذ حكمها فلا تصح مهما قلت أم كثرت إلا في حالة إجازتها من الورثة.

---

(1) جامع الفصولين (187/2)، البدائع (337/7)، الفتاوى الهندية (384/4)، الأم (30/4)، الإنصاف (666/7).

(2) جامع الفصولين (187/2).

(3) الأم (30/4).

(4) الإنصاف (666/7).

المبحث الرابع

هبة المدين وغير المدين

لقد قمت فيما سبق ببيان حكم الهبة في حال عدم انشغال ذمة الواهب المريض بدين، ولكن في حالة شغل ذمته بدين، فإن كان المريض دينه يستغرق لكل ماله ففي هذه الحالة لا تنفذ هبته لما في ذلك من أضرار تلحق بالغرماء الذين لهم الحق في الحصول على أموالهم، فإذا وهب المريض ماله للموهوب له لم يتبق شيء من المال للوفاء بحقوق الغرماء، وفي ذلك ضرر بين يلحق بهم، ومعلوم أن الشريعة نهت عن كل شيء يلحق الضرر بالغير لقوله **e**: "لا ضرر ولا ضرار"[1]، ومن القواعد الفقهية المقررة أن الضرر يزال[2]، ولما كانت هبة المريض المستغرق الدين كل ماله ضرر يلحق بالغرماء ويفوق حقهم في استيفاء أموالهم فلابد من إزالة ذلك ا لضرر وذلك يعني بطلان هبة المريض. ولكن في حالة إن أجاز الغرماء هبة المريض فإنها تكون نافذة.

جاء في المجلة: "إذا وهب من استغرقت تركته بالديون أمواله لوارثه أو لغيره وسلمها ثم توفي فأصحاب الديون إلغاء الهبة وإدخال أمواله في قسمة الغرماء".

أما إذا كان الواهب المريض مديناً ولكن دينه غير مستغرق لماله، وتم قبض الهبة ففي هذه الحالة تخرج الديون من التركة، وتكون الهبة من المبلغ المتبقي والزائد من التركة بعد إخراج الديون منها، ويكون حكم الهبة في هذه الحالة كحكمها في حالة خلو التركة من الديون[3].

وفي حالة أن يقوم الواهب المريض مرض موت بهبة ماله لشخص فإنه قد يكون مديناً للواهب وقد يكون غير مدين، وسأقوم ببيان كلتا الحالتين:

الحالة الأولى – هبة المدين:

إذا كانت الهبة تعد ديناً في ذمة المدين وأراد الواهب المريض مرض موت أن يهب ذلك الدين لذلك المدين فإن هذا يعد إبراءً وسأقوم فيما يلي ببيان ما يتعلق بذلك نظراً لأن موضوعه متعلق بالهبة، فإن الواهب حينما يهب ماله من دين على المدين فإن هذا الأمر يعد إبراءً لذمة المدين ولهذا الأمر حالتان:

---

(1) رواه مالك في الموطأ، باب القضاء في المرفق، (745/2) حديث رقم (1429).

(2) الأشباه والنظائر للسيوطي (172/1).

(3) جامع الفصولين (180/2).

الحالة الأولى: إذا أبرأ المريض مرض الموت أجنبي فيجب إلا يتجاوز ذلك حدود الثلث إلا في حال موافقة الورثة فتجوز الزيادة على الثلث[1].

جاء في جامع الفصولين: "وجاز إبراؤه الأجنبي من دين له عليه إلا أن يكون الوارث كفيلاً عنه فلا يجوز إذ يبرأ ببراءته ولو كان الأجنبي هو الكفيل عن الوارث جاز إبراؤه من الثلث"[2].

جاء في الإنصاف: "وإن أبرأ الغريم غريمه من دينه أو وهبه له أو أحله منه برئت ذمته"[3].

الخلاصة: يتبين لنا مما تقدم أن المريض مرض موت إذا قام بهبة دينه الذي ثبت له في ذمة المدين لذلك المدين فإن هذا يعد إبراءً، فإن ما تقدم يكون في حالة ألا يكون الواهب مديناً فمن حقه أن يقوم بإبراء المدين ويكون ذلك في حدود الثلث وهذا يعد حقاً له - أي التصرف في حدود الثلث – وفي حال الزيادة فإن لم يمنع ذلك الورثة جاز وإلا لا يجوز الزيادة مع الثلث لأن الورثة ليس لهم الحق في المنع إن كان في حدود الثلث، ويثبت لهم ذلك الحق إذا جاوز التصرف الثلث لأن الزيادة عن الثلث حق لهم، وبالتالي يصح له أن يهب ماله في ذمة المدين له.

أما إذا كان الواهب المريض مرض الموت مديناً ودينه يستغرق كل تركته ففي هذه الحالة لا يحق له أن يهب دينه للمدين ولعل ذلك راجع إلى ما يلحق تصرفه بالغرماء الذين لهم الحق في أمواله، فلو أجزنا ثلث الهبة – أي هبة الدين للمدين – فإننا نلحق الضرر البين بالغرماء ويفوت حقهم في الحصول على أموالهم ولما كان الضرر يزال ووسيلة إزالته هو إبطال هبة المدين - المستغرق الدين كل أمواله – للدين الثابت في ذمة المدين له.

جاء في البحر الرائق: "وإبراؤه مديونه وهو مديون غير جائز إن كان أجنبياً"[4].

ونصت المادة (567) من المجلة: "إبراء المريض مديونه وهو مديون بمستغرق غير جائز إن كان المديون أجنبياً منه وإبراؤه مديونه الوارث غير جائز مطلقاً سواء أكان المريض مديوناً أم لا وسواء أكان الدين ثابتاً له عليه أصالة أو كفالة".

الحالة الثانية – أن يقوم الواهب المريض مرض الموت بإبراء المدين الوارث:

(1) جامع الفصولين (182/2)، حاشية ابن عابدين (612/5).

(2) جامع الفصولين (182/2).

(3) الإنصاف (127/7).

(4) البحر الرائق (277/7).

قد يكون المدين الذي ثبت في ذمته دين للواهب المريض مرض الموت من ورثة ذلك الواهب وله ورثة غير ذلك المدين فإنه لا يصح له أن يهب له ذلك الدين وأن يبرأه منه ولعل سبب بطلان ذلك أن ما يقوم به الواهب المريض مرض الموت في هذه الحالة يعد تبرعاً في مرض الموت لوارث وهذا غير جائز[1].

أما إذا لم يكن للواهب المريض مرض الموت وارث غير ذلك المدين فإنه يجوز له أن يبرؤه في هذه الحالة لأنه لا يوجد هناك ورثة يلحق الضرر بهم، أو يتوقف الأمر على إجازتهم.

الخلاصة: يتبين مما سبق أنه إذا وهب الواهب المريض مرض المرض أجنبياً – أي غير وارث – وكان الواهب غير مدين فالإبراء يعد نافذاً من ثلث مال الواهب، وأما في حال الزيادة عن الثلث فإن هذا يتوقف على إجازة الورثة.

أما إذا كان المريض الواهب مديناً ديناً يستغرق كل تركته فليس له الحق في أن يهب ماله من دين للمدين لأن ذلك يلحق الضرر البين بالغرماء ويمنعهم من استيفاء حقوقهم المالية. أما إذا كان المدين وارثاً والواهب المريض مدين أو غير مدين فليس له أن يقوم بهبة دينه الذي ثبت في ذمة المدين له لأنه – أي ذلك التصرف – يعد تبرعاً للوارث فلا يجوز إلا إذا لم يكن ثمة دين وأجاز ذلك التصرف الورثة.

هبة غير المدين: إذا قام الواهب في مرض موته بهبة شخص ليس مديناً له – أي لم يثبت للواهب دين في ذمته – فإن أذن الواهب له بقبضه من المدين صح استحساناً عند الحنفية مع أن القياس عدم جواز قبضه وإن أذن له بذلك، أما وجه الاستحسان بأن ما يثبت في الذمة فإنه يكون مقدور التسليم والقبض، وفي هذه الحالة إن أذن الواهب له بالقبض فإن الموهوب له – غير المدين – يكون وكيلاً ونائباً عن الواهب في قبض ما ثبت له في ذمة المدين، فيكون ذلك التصرف صحيحاً كما لو أن الواهب أقبضه إياه حين قبضه من المدين.

وأما وجه المنع من ذلك: هو أن القبض شرط لجواز الهبة وهذا لم يتم لأن ما ثبت في ذمة المدين للواهب فإنه لا يحتمل القبض وقت هبته من الواهب المريض إلى الموهوب له غير المدين، وبالتالي لا يصح ذلك[2].

جاء في بدائع الصنائع: "وأما هبة الدين لغير من عليه الدين فجائز أيضاً إذا أذن له بالقبض وقبضه استحساناً والقياس أنه لا يجوز وإن أذن له بالقبض وجه القياس أن القبض شرط

---

(1) جامع الفصولين (182/2)، حاشية ابن عابدين (612/5).

(2) انظر: حاشية ابن عابدين (687/5)، بدائع الصنائع (119/6)، المغني (538/5).

جواز الهبة وما في الذمة لا يحتمل القبض ... وجه الاستحسان أن ما في الذمة مقـدور التـسليم والقبض"[1].

المبحث الخامس

قبض الهبـــــــــــــــــــــة

إذا كانت الهبة قد تمت من المريض الواهب لأجنبي – أي غير وارث – فهي لا تخلو من حالتين: إما أن يقبضها قبل وفاته أو لا يقبضها.

الحالة الأولى: قبض الهبة في حال حياة الواهب المريض:

إذا وهب المريض شيئاً من ماله لأجنبي وتمت الهبة والعطية بقبضها من قِبل الموهوب له في حياة المريض فللفقهاء ثلاثة أقوال:

الأول: ذهب الحنفية والشافعية ورواية عن أحمد إلى أن الهبة تكون صحيحة ولازمة[2].

وحجتهم في ذلك: بأن الورثة لهم حق متعلق بمال المريض الذي تبرع بالهبة فـي حـال حياته، فيكون تبرعه نافذاً في حدود ما أجازه له الشارع ألا وهو الثلث، ولما كان هذا التـصرف يعد عقداً، ومن شروطه لكي يكون لازماً القبض وقد تمَّ قبل مـوت الواهـب فيكـون تـصرف المريض مرض الموت في حال حياته لازماً، ولا يجوز لأحد مـن ورثتـه نقـضه والمطالبـة بإلغائه[3].

الثاني: ورد عن الإمام مالك أن الواهب المريض إذا وهب شيئاً من ماله حال مرضه وتم القبض من قبل الموهوب له فلا يجوز إنفاذ الهبة ويحق للورثة منع الموهوب من تملك الهبـة، ولكن يمكن تحقيق ذلك بشرط ضمان حقوق الورثة في التركة، بمعنى أن يتبقى مال مـن تركـة الواهب يُضمن بها حق الغرماء، وبالتالي نكون قد ضمنا حق الموهوب له في تملك الهبة، وحـق الورثة فيما بقي من مال من التركة التي تكون في هذه الحالة فيها متسع لتحقيق كلا الأمرين[4].

أقـول: إن الإمام مالك بقوله ذلك إنما أراد الاحتياط للورثة الذين لهم الحـق فـي تركـة مورثهم، وهذا يعني – حسب قول الإمام مالك – أن للورثة في حال عدم وجود متسع في التركة أن يمنعوا من نفاذ الهبة وكأن الإمام مالك يرى بأن الأصل الثابت في التركة هو حق الورثة وأن

---

(1) بدائع الصنائع (119/6).

(2) بدائع الصنائع (337/7)، إعانة الطالبين (156/3)، المغني (273/6).

(3) الفتاوى الهندية (382/4).

(4) المدونة (94/5).

حق الموهوب له أمر طارئ فإذا لم تستطع التركة الوفاء إلا بالأصل الثابت – حق الورثة – فإنه يقدم على الحق الطارئ وهو حق الموهوب له، فإن كان فيها متسع لحق الورثة ولحق الموهـوب له فإن كلا الحقين يكون نافذاً، وبالتالي ضمن حق الورثة والموهوب له.

الثالث: ذهب الحنابلة إلى القول بأن الهبة تعد صحيحة ونافذة في حال قبـضها إذا كانـت من المكيل والموزون، فإن لم يتم قبضها في هذه الحالة لا تكون صحيحة. أما خلاف ذلـك – أي المكيل والموزون – فإن الهبة تصح ولو لم يحصل القبض(1).

الخلاصة: يتضح مما سبق بعد إيراد مذاهب الفقهاء في قبض الهبة بأن الحنفية والشافعية وقـول للإمام أحمد أنهم يشترطون لصحة الهبة حصول القبض، أما الإمام مالك فإنه يشترط وجود سعة في مال الواهب يضمن إعطاء الموهوب له حقه وكذا الورثة، أما الحنابلة فقد فرقوا بين المكيـل والموزون وغيره، فاشترطوا القبض في حال كون الموهوب مكيلاً أو موزوناً وما دون ذلـك لا يشترط القبض لصحة الهبة.

الراجح: يترجح لدي – والله أعلم – قول الحنفية والشافعية وأحمد في قول له بأنـه يكفـي لكـي تكون الهبة لازمة حصول القبض من قِبل الموهوب له، ولا يحق للورثة منع ذلـك، وذلـك لأن الهبة تمليك الموهوب له حال حياة الواهب، فإذا تم القبض فإن الهبة تكون صحيحة نافذة ولازمة بمجرد القبض ولعل هذا هو قول أكثر أهل العلم.

جاء في المغني: "وعن أحمد رواية أخرى لا تلزم الهبة في الجميع إلا بالقبض وهو قـول أكثر أهل العلم"(2)، كما أن الواهب حينما تصرف في ماله بطريق الهبة كان أهلاً لذلك التصرف، وله سلطان كامل على ماله، وليس ممنوعاً من التصرفات المالية ومنها الهبة، وبالتالي يكون العقد صحيحاً وتترتب عليه آثاره ومنها أن يملك الموهوب له الهبة بمجرد القبض، ولا يحـق للورثـة الاعتراض والمطالبة بالإلغاء لأنهم عند حصول الهبة ووجود القبض من الموهوب له ليس لهـم الحق مطلقاً في المال وليس لهم المطالبة بإلغاء وإبطال ما تصرفه الواهب.

الحالة الثانية - موت الواهب أو الموهوب له قبل حصول القبض:

ما سبق كان في حالة حصول القبض من الموهوب له، ولكن قد يحدث أن يمـوت أحـد المتعاقدين – فالهبة عقد – قبل القبض، فقد يموت الواهب أو الموهوب له، وسأقوم فيما يلي ببيان حكم كل حالة.

---

(1) المغني (532/5).

(2) المغني (532/5).

أولاً – موت الواهب قبل حصول القبض:

إذا مات الواهب قبل أن يحوز الموهوب له الهبة ويقبضها فإن الهبة تكون باطلة وهذا ليس محل خلاف بين الفقهاء، فهم متفقون على أن الموهوب له إذا لم يقبض الهبة ومات الواهب ولم يحصل القبض فلا يحق للموهوب له المطالبة بالهبة لبطلانها، وهذا ما ذهب إليه الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[1].

وحجتهم في ذلك: إن بطلان الهبة في حالة موت الواهب قبل حصول القبض إنما هو راجع إلى أن الهبة تعد صلة من الصلات التي تبطل بالموت كالنفقات ولا يجوز أن تنقلب الهبة إلى وصية، وذلك لأن المقصود من الهبة التمليك حال حياة الواهب، وهذا ينافي معنى الوصية التي لا تكون نافذة إلا بعد وفاة الموصي، كما أن الهبة عقد جائز يبطل بموت أحد المتعاقدين كالوكالة والشركة.

جاء في الفتاوى الهندية: "ولا تجوز هبة المريض ولا صدقته إلا مقبوضة فإذا قبضت جازت في الثلث، وإذا مات الواهب قبل التسليم بطلت"[2].

وجاء في الكافي: "وإن مات الواهب في الصحة قبل قبض الموهوب بطلت الهبة"[3].

وجاء في الأم: "إذا وهب الرجل في مرضه الهبة فلم يقبضها الموهوب له حتى مات الواهب لم يكن للموهوب له شيء وكانت الهبة للورثة"[4].

وجاء في المغني: "وإن مات الواهب أو الموهوب له قبل القبض بطلت الهبة"[5].

ثانياً – موت الموهوب له قبل حصول القبض:

في حالة أن مات الموهوب له قبل حيازته للهبة والعطية فللفقهاء في هذه المسألة مذهبان:

---

(1) الفتاوى الهندية (382/4)، المبسوط (102/12)، الكافي فق فقه أهل المدينة (999/2)، متن الرسالة (117/1)، كفاية الطالب (332/2)، الأم (32/4)، إعانة الطالبين (156/3)، التنبيه في الفقه الشافعي (138/1)، الحاوي الكبير (552/7)، المجموع (380/15)، المغني (273/6)، القواعد لابن رجب، ص 89.

(2) الفتاوى الهندية (382/4).

(3) الكافي (999/2).

(4) الأم (32/4).

(5) المغني (532/5).

الأول: ذهب الحنفية[1]، وقول عند الشافعية[2]، وقول عند الحنابلة[3]، إلى أن الهبة تكـون باطلة، وذلك لأن الهبة لكي تكون لازمة لابد من حصول القبض وهنا لم يحصل فلا تكون الهبة صحيحة ولا يترتب عليها أثرها وهو حصول الملك، بمعنى أن الورثة – أي ورثة الموهوب له – لا يقومون مقامه في قبض العين الموهوبة.

الثاني: ذهب المالكية[4]، وقول للشافعية[5]، وقول للحنابلة[6]، إلى أن موت الموهوب لـه قبل قبض الهبة فإنها – أي الهبة – تكون صحيحة وتأخذ حكم الوصية حتـى وإن لـم يقبـضها الموهوب له.

وحجتهم في ذلك: بأن الهبة عقد وركنه الإيجاب والقبول فلما تم ذلك وصدر الإيجاب من الواهب والقبول من الموهوب له ترتب الأثر وهو ملكية العين الموهوبة للموهوب لـه وإنْ لـم يقبضها الموهوب له حتى مات فيقوم ورثته مقامه في قبض العين الموهوبة.

جاء في المدونة: "كل من وهب هبة لرجل فمات الموهوب له قبـل أن يقـبض فورثتـه يقبضون هبته وليس للواهب أن يمتنع من ذلك"[7].

الخلاصة: يتضح مما سبق أنه في حالة موت الواهب قبل حصول القبض فإن هذا لا يعـد محل خلاف بين الفقهاء وتكون الهبة باطلة، أما في حالة موت الموهوب له قبل حصول القـبض فالحنفية وقول للشافعية وقول للحنابلة يرون أن الهبة تكون باطلة، أما المالكية وقـول للـشافعية وقول للحنابلة فيرون أن الهبة في هذه الحالة تكون صحيحة ونافذة ويقوم ورثة الموهوب له مقامه في قبض الهبة.

الراجح: يترجح لدي – والله أعلم – مذهب القائلين ببطلان الهبة في حال موت الموهوب له قبل قبض الهبة، وذلك لأن العقد يكون لازماً في حالة حصول القبض، ولما يحصل فإن العقـد يكون غير لازم.

---

(1) الفتاوى الهندية (382/4).
(2) مغني المحتاج (532/5).
(3) المغني (532/5).
(4) المدونة (125/5)، الفواكه الدواني (75/1)، الكافي في فقه أهل المدينة (1000/2).
(5) مغني المحتاج (401/2).
(6) المغني (532/5).
(7) المدونة (125/5).

المبحث السادس

الاختلاف في مرض الموت

إذا وقع خلاف بين ورثة الواهب الذي توفي والموهوب لــه بحيــث يــدعي الورثــة أن التصرف الذي صدر من مورثهم إنما صدر في مرض موته وهذا فيه مساس بحقوقهم في تركته، وفي الوقت نفسه ادعى المنتفع بأن الهبة صدرت في صحة الواهب، فهناك حالات ثلاث:

الحالة الأولى: إذا لم يقم أي واحد منهما البينة على دعواه، أي لم يأتِ الورثة ببينة تــدعم قولهم ولا المنتفع أتى بتلك البينة ليدعم قوله، فللفقهاء في هذه الحالة مذهبان:

المذهب الأول: ذهب الحنفية والحنابلة[1] إلى القول بقبول قول من يدعي صدور الهبة في حال مرض الواهب وذلك لقرب حال المرض من حال الصحة ولم يتيقن حال الــصحة فيحمــل التصرف على حال المرض، وذلك لأن هذا التصرف – وهو الهبة – تصرف حادث فيضاف إلى أقرب وقت من الحكم الذي يترتب عليه ولما كان الأقرب هنا المرض المتأخر فيضاف التــصرف إليه، وبالتالي يقبل قول المدعي بصدور هذا التصرف في وقت المرض، ولو أراد مدعي الصحة استحلاف مدعي المرض فله ذلك.

المذهب الثاني: ذهب الشافعية إلى القول بأن قول مدعي صدور التــصرف فــي صــحة الواهب هو المقبول، ذلك لأن آخر تصرف قام به الواهب قبل موته يحمل علي صدوره عنه فــي حال صحته، وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يثبت ما يدعيه[2].

الحالة الثانية: إذا كان عند كل من الطرفين بينة يدعم بها قوله فللفقهاء في هذه المــسألة مذهبان:

المذهب الأول: ذهب الحنفية[3] إلى القول بترجيح البينة الدالــة علــى وقــوع وصــدور التصرف وقت وحال صحة الواهب على بينة وقوع التصرف وقت وحال المــرض، وذلــك لأن الأصل اعتبار حالة المرض أمر حادث والأصل أن يضاف الحادث إلى أقرب وقت مــن الحكــم المترتب عليه، لما كان المرض المتأخر هو الأقرب زمانه عن الصحة فلهذا كانت بينــة صــدور

---

(1) البحر الرائق (293/7)، الفتاوى الهندية (400/4)، شرح الزركشي (210/2)، المغني (317/6).

(2) فتح المعين (152/9)، بغيــة المــسترشدين (384/1)، حاشــية بجيرمــي (274/3)، المجمــوع (391/15).

(3) البحر الرائق (293/7).

التصرف حال الصحة مقدمة وراجحة على بينة صدوره حال المرض وذلك لأن البينات إنما شرعت لإثبات خلاف الأصل.

جاء في المجلة: "ترجح بينة الصحة على بينة المرض مثلاً إذا وهب أحد مالاً لأحد ورثته ثم مات وادعى باقي الورثة أنه وهبه في مرض موته وادعى الموهوب له أنه وهبه في حال صحته ترجح بينة الموهوبه".

المذهب الثاني: ذهب الشافعية إلى القول بترجيح صدور الهبة في وقت المرض على بينة صدورها حال الصحة[1].

الحالة الثالثة: إذا كان لأحدهما بينة على ما يدعيه ولم يستطع الآخر إقامة بينته على دعواه ففي هذه الحالة لا خلاف بين الفقهاء في تقديم قول صاحب البينة على قول الآخر وتقبل الدعوى المقترنة ببينته سواء أكانت لإثبات أن التصرف صدر في حال الصحة أم في حال المرض[2].

الخاتمة

بعد أن منَّ الله عليّ وانتهيت من هذا البحث خلصت إلى نتائج أهمها:

(1) مرض الموت هو ما يعقبه الموت غالباً، ويعجز المريض سواء أكان ذكراً أم أنثى عن قضاء حوائجه.

(2) إن الذي يحدد ماهية مرض الموت هم الأطباء أصحاب الخبرة في هذا المجال.

(3) يلحق بالمريض مرض الموت حالات كالذي قدم للقصاص مثلاً، والمقاتل، والمرأة الحامل إذا ما جاءها الطلق، وكل من تتغير نفسيته وتضطرب أفعاله نتيجة لما يمر به من أمور تدنيه من الموت.

(4) هبة المريض مرض الموت لأجنبي تنفذ من ثلث ماله.

(5) هبة من ليس له وارث تكون من رأس ماله، ويحق له أن يهب كل ماله ويسلمه للموهوب له.

(6) ليس من حق الورثة إجازة هبة المريض مرض الموت لأنهم لا يملكون حق الإجازة حيث لا سلطان لهم على ما وهبه المريض.

(7) إذا كان المريض مرض موت له وارث واحد فقط فيحق له أن يهبه كل ماله.

---

(1) فتح المعين (152/3)، حاشية بجيرمي (274/3)، ا لمجموع (391/15).

(2) البحر الرائق (293/7)، فتح المعين (152/9)، المغني (317/6).

(8) إذا كان الواهب مديناً ديناً يستغرق كل ماله لا تصح هبته لما في ذلك من إضرار بالغرماء وضياع حقوقهم إلا إذا أجازها الغرماء فإنها تكون نافذة.

(9) إذا كان الواهب المريض مديناً ولكن دينه غير مستغرق لكل ماله تكون الهبة صحيحة ونافذة فيما تبقى من مال بعد سداد ديون الواهب المريض، ويكون حكم الهبة كحكمها في حال خلو التركة من الديون.

(10) إذا قبض الموهوب له الهبة في حال حياة الواهب المريض فإنها على رأي الجمهور تكون صحيحة ونافذة، ولا يحق للورثة الاعتراض على نفاذ الهبة لأن القبض قد تم في حال حياة الواهب المريض.

(11) إذا مات الواهب المريض قبل أن يقبض الموهوب له الهبة بطلت الهبة لأنها صلة من الصلات التي تبطل بالموت كالنفقات، وكذا لو مات الموهوب له قبل قبض الهبة تبطل ولا يحق لورثته المطالبة بها لأن عدم حصول القبض أدى إلى اعتبار العقد غير لازم.

(12) في حال حصول اختلاف بين الموهوب له وورثة الواهب في وقت حصول الهبة فإن هذا يعتمد على وجود بينة مع كل منهما.

(13) إذا أقام أحد المدعين بينة ولم يقم الآخر قدم قول المدعي صاحب البينة.

والحمد لله رب العالمين

قائمة المراجع والمصادر

(1) **الاختيار لتعليل المختار**. للإمام عبدالله بن محمود بن مودود الموصلي، تحقيق: محمد محيي الدين، الطبعة الثانية، 1953م.

(2) **الاستذكار الجامع لمذاهب الفقهاء والأمصار**. لأبي عمر يوسف القرطبي، دار الكتب العلمية.

(3) **أسنى المطالب في شرح روضة الطالب**. لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري، تحقيق: د. محمد محمد تامر، الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1422هـ / 2000م.

(4) **الأشباه والنظائر**. لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي، تحقيق: محمد تامر، طبعة دار السلام، 1418هـ / 1998م.

(5) **الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع**. لشمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.

(6) **الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل**. لشرف الدين موسى بن أحمد أبو النجا الحجاوي، تحقيق: عبداللطيف السبكي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

(7) **الأم**. للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: رفعت فوزي عبدالمطلب، الطبعة الأولى، طبعة 2001م.

(8) **الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل**. للشيخ علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المردادي الحنبلي.

(9) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**. للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، دار الككتب العلمية، بيروت، لبنان، 1986م.

(10) **بغية المسترشدين**. لعبدالرحمن بن محمد بن حسين باعلوي، دار الفكر.

(11) **البهجة شرح التحفة**. لأبي الحسن علي بن عبدالسلام التسولي، تحقيق: محمد عبدالقادر شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، طبعة أولى، 1418هـ / 1998م.

(12) **التاج والإكليل لمختصر خليل**. لمحمد بن يوسف بن القاسم العبدري، دار الفكر، بيروت، طبعة 1398هـ.

(13) **تاريخ بغداد**. الحافظ محب الدين أبي عبدالله محد بن محمود بن الحسن المعروف بابن النجار البغدادي، تحقيق: الدكتور بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 1422هـ / 2001م.

(14) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**. لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، 1313هـ.

(15) **الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة أبي زيد القيراني**. لصالح بن عبدالسميع الآبي الأزهري، المكتبة الثقافية، بيروت.

(16) **جامع الفصولين**. للشيخ محمود بن إسرائيل الشهير بابن قاضي سماوة الحني.

(17) **حاشية الجمل**. للشيخ سليمان الجمل على شرح المنهج للشيخ زكريا الأنصاري، دار الفكر.

(18) **حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير**. للعلامة الشيخ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي مع الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير، دار الفكر، طبعة أولى، 1419هـ / 1998م.

(19) **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**. جمع الشيخ عبدالرحمن بن محمد بن قاسم النجدي الحنبلي، الطبعة الثانية، 1403هـ.

(20) **حاشية المغربي على نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**. لأحمد بن عبدالرازق الرشيدي، دار الفكر للطباعة، بيروت، طبعة 1404هـ / 1984م.

(21) **حاشية بجيرمي على المنهج المسماة التجريد لنفع العبيد**. لسليمان بن عمر البجيرمي مع شرح منهج الطلاب للشيخ الأنصاري، دار الكتب العلمية، طبعة 1996م.

(22) **حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**. للعلامة محمد أمين الشهير بابن عابدين، دار الفكر.

(23) **حواشي الشرواني على تحفة المحتاج شرح المنهاج**. دار الكتب العلمية، طبعة 1996م

(24) **درر الحكام في شرح غرر الحكام**. لمولانا مثلا خسرو الحنفي، طبعة القاهرة.

(25) **دليل الطالب لنيل المطالب**. لمرعي بن يوسف الكرمي الحنبلي، تحقيق: أبو قتيبة، نظر: محمد الفاريابي، دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1425هـ / 2004م.

(26) **روضة الطالب وعمدة المفتين**. لأبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، تحقيق: عادل عبدالموجود وعلي معوض، دار الكتب العلمية.

(27) **زاد المستقنع في اختصار المقنع**. لشرف الدين موسى بن أحمد بن موسى أبو النجا الحجاوي، تحقيق: عبدالرحمن بن علي بن محمد العسكر، دار الوطن للنشر، الرياض.

(28) **سنن ابن ماجه**. للحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد القزويني، دار إحياء الكتب العربية، تحقيق: محمد فؤاد عبدالقاي.

(29) **سنن سعيد بن منصور**. للإمام الحافظ سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني المكي، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

(30) **شرح البهجة على متن البهجة**. لزكريا الأنصاري، المطبعة الميمنية، مصر.

(31) **شرح الخرشي**. لأبي عبدالله محمد الخرشي، طبعة دار صادر، بيروت، لبنان.

(32) **شرح الزركشي**. لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن عبدالله الزركشي، دار الكتب العلمية، بيروت، 2002م.

(33) **شرح فتح القدير**. لمحمد بن عبدالواحد السيواسي الكمال بن الهمام، دار الفكر، بيروت، الطبعة الثانية.

(34) **شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى**. للعلامة منصور بن يونس البهوتي، مطبعة أنصار السنة المحمدية.

(35) **شرح ميارة الفارسي**. لأبي عبدالله محمد بن أحمد بن محمد المالكي، تحقيق: عبداللطيف حسن عبدالرحمن، دار الكتب العلمية.

(36) **صحيح مسلم بشرح النووي**. الدار الثقافية العربية، بيروت، الطبعة الأولى.

(37) **صحيح مسلم.** للإمام أبي الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، دار الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، 1412هـ / 1991م.

(38) **العدة شرح العمدة.** لعبدالرحمن بن إبراهيم بن أحمد المقدسي، تحقيق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية.

(39) **الفتاوى الهندية على مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان.** للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، دار الفكر، طبعة 1411هـ / 1991م.

(40) **فتح الباري بشرح صحيح البخاري.** للإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبدالباقي، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

(41) **فتح المعين بشرح قرن العين.** لزين الدين بن عبدالعزيز المليباري، دار الفكر، بيروت.

(42) **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب.** لزكريا بن محمد الأنصاري، دار الكتب العلمية، طبعة 1418هـ.

(43) **الفقه الإسلامي – مدخل لدراسته.** للدكتور محمد يوسف موسى، مطابع دار الكتاب العربي، الطبعة الثالثة.

(44) **القاموس المحيط.** لمجد الدين بن يعقوب الشيرازي، مطبعة دار المأمون.

(45) **القواعد.** للحافظ عبدالرحمن بن رجب الحنبلي، الطبعة الأولى، مطبعة الصدق.

(46) **القوانين الفقهية.** لمحمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي، الدار العربية للكتاب.

(47) **الكافي في فقه أحمد بن حنبل.** لأبي عبدالله بن قدامة المقدسي أبو محمد، الطبعة الأولى، المكتب الإسلامي، دمشق.

(48) **الكافي في فقه أهل المدينة المالكي.** لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد القرطبي، تحقيق: محمد أحمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، 1400هـ / 1980م.

(49) **كشاف القناع على متن الإقناع.** لمنصور بن يونس البهوتي، تحقيق: هلال مصيلحي، دار الفكر، طبعة 1402هـ.

(50) **كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني.** لأبو الحسن المالكي، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، طبعة 1412هـ.

(51) **اللباب في شرح الكتاب.** لعبدالغني الدمشقي، تحقيق: خليل محيي الدين الميسي، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان.

(52) **لسان الحكام في معرفة الأحكام**. لإبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي، الناشر: البابي الحلبي، القاهرة، 1393هـ / 1973م.

(53) **لسان العرب**. لابن منظور. تحقيق: عبدالله علي الكبير، ومحمد أحمد حسب الله، وهاشم محمد الشاذلي، دار المعارف، القاهرة.

(54) **المبدع شرح المقنع**. لإبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح، دار عالم الكتب، الرياض، طبعة 1423هـ / 2003م.

(55) **المبسوط**. لشمس الدين أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، دار الكتب العلمية، طبعة 1993م.

(56) **متن الرسالة**. لابن أبي زيد القيرواني عبدالله بن عبدالرحمن، دار الفكر.

(57) **مجلة الأحكام العدلية**. جمعية المجلة. تحقيق: نجيب هواويني.

(58) **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**. لعبدالرحمن بن محمد بن سلميان شيخ زادة، تحقيق: خليل عمران منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبعة 1419هـ / 1998م.

(59) **المجموع شرح المهذب**. للإمام محيي الدين بن شرف النووي، دار الفكر، 2000م.

(60) **المحلى**. للإمام أبي محمد علي بن حزم، طبعة دار التراث.

(61) **المحيط البرهاني**. لمحمود بن أحمد بن الصدر الشهيد البخاري، دار إحياء التراث العربي.

(62) **المدونة الكبرى**. للإمام مالك بن أنس، دار الفرك.

(63) **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**. لأحمد بن محمد الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت.

(64) **مطالب أولى النهى في شرح غاية المنتهى**. لمصطفى السيوطي الرحيباني، المكتب الإسلامي، 1961م.

(65) **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج في فقه مذهب الإمام الشافعي**. للشيخ محمد الشربيني الخطيب، مطبعة دار الكتب العلمية، مكة.

(66) **المغني بشرح الخرقي**. لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، دار الحديث، القاهرة، 2004م.

(67) **منار السبيل في شرح الدليل**. لإبراهيم بن محمد بن سالم بن ضويان، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، الطبعة السابعة، 1409هـ / 1989م.

(68) **منح الجليل شرح مختصر خليل**. للشيخ محمد علـيش، دار الفكـر، بيـروت، طبعـة 1409هـ / 1989م.

(69) **المهذب في فقه الإمام الشافعي**. لإبراهيم بن علي الشيرازي، بيروت.

(70) **مواهب الجليل شرح مختصر خليل**. لأبي عبدالله الغراوي، دار الكتب العلمية، 1995م.

(71) **موطأ مالك**. للإمام مالك بن أنس، رواية يحيى الليثي، تحقيق: محمد فـؤاد عبـدالباقي، دار إحياء التراث العربي، مصر.

(72) **نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار**. للإمام محمـد بـن علـي الشوكاني، مكتبة دار التراث، القاهرة.

(73) **الوسيط في القانون المدني**. للأستاذ الدكتور عبدالرازق السنهوري، مطابع دار النـشر للجامعات، 1960م.

(74) **الوسيط في المذهب**. لحجة الإسلام محمد بن محمد الغزالـي، دار الـسلام للطباعـة والنشر.